

NOVOS PROCEDIMENTOS NOS TRIBUNAIS

C. A. Silveira Lenzi

Desembargador no TJSC

1. No conflito de competência. 2. Na declaração de inconstitucionalidade. 3. Insuficiente preparo do recurso. 4. Recurso retido em decisão interlocutória. 5. Agravo convertido em recurso especial. 6. Agravo de agravo. 7. Negativa de seguimento a recurso.

Dentre as recentes propostas formuladas para alterar dispositivos do Código de Processo Civil (capitaneadas pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual, Escola Nacional da Magistratura, Associação dos Magistrados Brasileiros e Ordem dos Advogados do Brasil), mais uma transformou-se em realidade, com a aprovação pelo Congresso Nacional, sanção presidencial e publicação — a Lei n. 9.756, de 17/12/98 (DJU de 18/12/98 e republicada em 5/1/99).

Dispõe a nova Lei sobre o processamento de recursos no âmbito dos Tribunais. Como se sabe, hoje em dia, as Cortes Superiores, com a enxurrada de recursos que lhes são submetidos, diante da falta de estrutura material e humana, e, também, em razão da dificultante sistemática recursal, para definir os conflitos de interesses, principalmente na área cível, vêm recebendo críticas pela morosidade, que abala a credibilidade do Poder Judiciário.

Outras matérias de reforma processual tramitam no Congresso Nacional, inclusive a que adota a súmula vinculante, necessária para o deslinde da grande maioria dos recursos, nas áreas previdenciária, tributária

e administrativa, onde o governo federal, pela insistência recursal, assume, muitas vezes, a posição de litigante de má-fé.

As novas mudanças da Lei n. 9.756/98 buscam a agilização dos processos nos Tribunais, concedendo poderes aos relatores para negar seguimento a recursos que estejam em confronto com as súmulas e com a jurisprudência dominante (aproximando-se do princípio do efeito vinculante), não os submetendo aos órgãos coletivos dos Pretórios, condenando o recorrente na litigância de má-fé, combatendo o expediente procrastinatório de recorrer somente por recorrer.

Neste trabalho, fruto de primeiras ilações colhidas do texto em vigor, trataremos somente das alterações relativas ao processo civil. Bem sabemos, entretanto, que outros ensinamentos e colocações, que advirão, haverão de melhorar e aperfeiçoar o entendimento das bem recebidas alterações.

1 — NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA

1.1 — A primeira modificação apareceu no art. 120/CPC, que trata do processamento do conflito de competência, suscitado ao Tribunal de Justiça por dois ou mais juízes do primeiro grau de jurisdição.

O conflito de jurisdição ou competência ocorre quando um ou mais juízes declaram-se competentes para o conhecimento da mesma matéria, quando se declaram incompetentes, ou quando entre eles surge conflito com respeito à conexão ou separação de processos.

A arguição do conflito poderá ser requerida pelas partes, pelo juiz ou pelo Ministério Público.

Provocado o conflito, na letra do mencionado art. 120, poderá o relator, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando for positivo (ambos os magistrados se dão por competentes), seja sobrestado o processo. Neste caso, bem como no de conflito negativo (quando os magistrados recusarem-se acerca da competência), designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Ocorrido no primeiro grau, o conflito será suscitado ao Presidente do Tribunal. O juiz o fará por ofício, e as partes e o Ministério Público, por petição (art. 118/CPC).

Distribuído, o desembargador relator poderá mandar ouvir os juízes em conflito, se o incidente foi suscitado pelas partes ou pelo representante do *Parquet*. Se a iniciativa foi de um dos juízes, o suscitado prestará

informações, sendo ouvido, posteriormente, o Ministério Público. O relator, após a tramitação (geralmente demorada e burocratizada), apresentará o conflito em sua Câmara para julgamento, decidindo-se coletivamente sobre a matéria.

Ocorrendo o conflito, os autos principais ficarão paralisados no juízo *a quo*, tardinhando o procedimento.

1.2 — Ao dispositivo do Código foi acrescentado o parágrafo único: *“Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente”*.

A boa nova legislativa é que o desembargador relator, entendendo que a matéria enquadra-se em jurisprudência dominante do Tribunal, poderá decidir monocraticamente, de plano, o conflito suscitado. Nota-se que a modificação não impõe a decisão monocrática; ela cria uma faculdade, uma escolha.

Essa inovação é interessante, pois agiliza a tramitação do incidente, evitando uma maior paralisação dos processos no primeiro grau, o que é prejudicial à prestação jurisdicional. Por outro lado, diminui a quantidade de processos levados aos colegiados, normalmente já sobrecarregados com pautas extensas.

Oportuno relembrar o volume de processos tratando de conflito de competência surgidos com a edição da Lei n. 9.099/95, que criou os Juizados Especiais Cíveis. Nesses conflitos, muitas vezes envolvendo matérias idênticas, semanalmente as Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça Catarinense acabavam apenas reiterando decisões anteriores ou reafirmando o que foi assinalado nas conclusões interpretativas da mencionada Lei, realizadas pelos integrantes da Seção Civil.

Ressalte-se que a Lei não estabelece que a matéria deva estar sumulada; tão e somente que haja jurisprudência dominante. Resolve-se, assim, o conflito de plano, agilizando-se o procedimento, sem a necessidade de submetê-lo à apreciação da Câmara ou outro órgão do Tribunal. A parte vencida não satisfeita com a decisão solitária do relator poderá agravar no prazo de cinco dias, contados da publicação da intimação da decisão no órgão oficial.

Diz o novo texto: *“Havendo jurisprudência dominante do tribunal”*, que é o rescaldo do entendimento predominante, sob certa matéria, entre as Câmaras, Grupos de Câmaras, Turmas, Seção ou Pleno dos Tri-

bunais. Como já salientei, não é necessário que a decisão do relator esteja baseada em súmula¹.

Para ilustrar, considera-se jurisprudência dominante o entendimento majoritário relativo aos conflitos de competência ocorridos, ou à questão suscitada, como por exemplo ocorrente no TJ catarinense, por suas Câmaras Cíveis, entre o juízo comum e o especial de causas cíveis, em se tratando de competência deste último, havendo-se que realizar prova pericial, a qual demande alta indagação e complexidade, o conhecimento da matéria deverá ficar sob a competência do juízo comum.

1.3 — Com efeito, recentemente decidimos o Conflito n. 97.007230-9, de Tubarão, no qual analisamos a questão, abordando ainda o direito intertemporal, *in verbis*:

“Trata-se de conflito de competência promovido pelo Juízo da 3ª Vara Cível da comarca de Tubarão, tendo como suscitado o Juízo da 1ª Vara Cível da comarca de Criciúma, alegando, em síntese, que diante de pretensões conexas, há prevenção do Juízo suscitado, onde a citação válida concretizou-se em primeiro lugar.

“Dispensado o pedido de informações, os autos foram remetidos à Procuradoria-Geral de Justiça, que se manifestou pela improcedência do conflito.

“É o relatório.

“Com o acréscimo do parágrafo único ao artigo 120 do Código de Processo Civil, pela Lei n. 9.756/98, ficou assim o parágrafo único:

‘Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente’.

“Sabe-se que a lei de direito processual tem aplicação imediata e geral, ou seja, tem incidência nos processos em desenvolvimento, passando a regular o seu procedimento, respeitada a eficácia dos atos já praticados.

1 As súmulas são tiradas do procedimento incidental, constante nos arts. 476 a 479/CPC, tendo-se de solicitar o pronunciamento prévio do Tribunal (no caso catarinense, da Seção Cível) acerca da interpretação de determinada matéria, sendo que o julgamento, por maioria absoluta ou unânime dos integrantes do órgão, será objeto de súmula, constituindo-se em precedente na uniformização de sua jurisprudência. A súmula não tem força de lei, funcionando, entretanto, como instrumento de orientação e dinamização dos julgamentos. A divergência que determina o pedido de uniformização será sempre sobre “teses jurídicas” ou “interpretação de direito” de cuja solução dependa a matéria em julgamento.

“Alexandre de Paula anota:

“O direito brasileiro, quanto à eficácia da lei processual no tempo, adotou o sistema do isolamento dos atos processuais, no qual a lei nova não atinge os atos processuais já praticados, nem seus efeitos, mas se aplica aos atos processuais a praticar. Cuidando-se de norma de natureza processual, aplica-se aos feitos em andamento, posto que, a partir da vigência da nova lei, outra disposição não se pode aplicar, pois a lei anterior já não mais tem vigência e tal conduta não evidencia ofensa ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito (Ac. un. da 4ª Câ. do 2º TACivSP de 1º/6/93, nos EDcls. 376.827/4-01, rel. Juiz Antônio Vilenilson; JTACivSP 145/435)’ (in Código de Processo Civil Anotado, 7ª ed., RT, 1998, pág. 4.258).

“Assim, suscitado o presente conflito de competência anteriormente à alteração legislativa, esta não poderia ser aplicada aos atos processuais já praticados, que serão mantidos, não havendo eficácia retroativa.

“Contudo, deve-se observá-la, no seu respectivo processamento e julgamento, pois que a nova lei aplica-se aos atos futuros, ou seja, nos recursos pendentes, atingindo os atos processuais posteriores do procedimento, ainda não praticados.

“Como a alteração efetuada pela norma inovadora refere-se, no caso em apreço, ao ato processual pendente — julgamento do recurso, agora permitindo-se o julgamento monocrático pelo relator, quando houver jurisprudência dominante sobre a questão suscitada — não vislumbro óbice a sua aplicação imediata ao conflito de competência, já tramitante nesta Corte.

“Dito isto, tenho que é entendimento dominante neste egrégio Tribunal de Justiça que, se cuidando de causas conexas, aforadas em comarcas diversas, competente para processá-las é o Juízo da causa em que a citação efetivou-se em primeiro lugar, na forma do art. 219 do CPC.

“Destaco neste sentido: AI n. 98.000132-3, de Jaraguá do Sul, Des. Sérgio Paladino; AI n. 97.005495-5, de Porto União, Des. Francisco Oliveira Filho; e AI n. 96.002089-6, de Palhoça, Des. Trindade dos Santos.

“No caso em apreço, a citação efetivou-se em primeiro lugar na ação que tramitava no Juízo suscitado, em 16/10/96, razão pela qual o mesmo é o competente, pela prevenção, para o julgamento das ações conexas.

“Diante do exposto, dou provimento ao conflito de competência”.

2 — NA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

2.1 — Ao art. 481/CPC — dispositivo inserido no capítulo da legislação processual que trata da declaração de inconstitucionalidade, também prevista na Carta Federal², a nova Lei acrescentou um parágrafo único.

Pelo sistema constitucional brasileiro, a declaração de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, em tese, por via principal, cabe unicamente ao Supremo Tribunal Federal, mediante ação direta proposta por algum dos legitimados na Carta Magna (nota 2 de rodapé).

Entretanto, qualquer órgão singular ou coletivo do Poder Judiciário pode apreciar, via incidental, arguição de constitucionalidade no processo, relativa ao caso concreto em discussão, a título de questão prejudicial.

O art. 97 da CF orienta que somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os Tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público.

“Daí resulta, a nosso ver (cf. J. C. Barbosa Moreira), que nenhum outro órgão fracionário de qualquer tribunal tem competência para a declaração de inconstitucionalidade. Mesmo que o número total de juízes, no órgão fracionário (v.g. Seção Civil), seja tal que possa permitir o atingimento do quórum constitucional, parece-nos — prossegue — à luz da *ratio legis*, e ressalvada a hipótese de existir o ‘órgão especial’, que a legitimidade da declaração pressupõe necessariamente a votação em sessão plenária, a fim de que se abra a cada um dos membros do tribunal a possibilidade de manifestar-se, e assim influir no resultado da votação — embora não seja indispensável que todos efetivamente se manifestem.”³

2.2 — A alteração processual ocorrida no Capítulo II do Código de Processo Civil afeta somente aquela que por via indireta, ou seja, incidental, se questione perante Câmara ou Turma do Tribunal.

2 Arts. 103 (ação de inconstitucionalidade) e 129, IV (legitimidade do Ministério Público); art. 52, X (competência privativa do Senado Federal para suspender a execução de lei declarada inconstitucional); art. 97 (quórum); art. 102, I, *a* (competência originária do Supremo Tribunal Federal para a ação direta de inconstitucionalidade); art. 125, § 2º (inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais, representação, competência dos Estados); art. 102, III (recurso extraordinário).

3 *O Novo Processo Civil Brasileiro*, Forense, 10ª ed., pág. 241.

Estabelece o art. 480/CPC que, “argüida a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo de poder público, o relator, ouvido o Ministério Público, submeterá a questão à turma ou câmara, a que tocar o conhecimento do processo”.

O art. 481/CPC disciplina: “Se a alegação foi rejeitada, prosseguirá o julgamento; se for acolhida, será lavrado acórdão, a fim de ser submetida a questão ao tribunal pleno”.

O novo parágrafo único: “*Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão, ao plenário ou ao órgão especial, a argüição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão*”.

Com o acréscimo legal de parágrafo único ao art. 481, as Câmaras Cíveis, Grupos de Câmaras e Seção Civil não mais submeterão ao Órgão Especial do Tribunal de Justiça qualquer alegação de inconstitucionalidade sobre a qual este ou o Supremo Tribunal Federal já se tenham pronunciado.

A modificação suprime etapa no andamento processual dos feitos nos Tribunais. No STF, já existe jurisprudência admitindo este procedimento. A alteração objetivou acentuar que a orientação do plenário da Corte Suprema, a ser tomada com referência à incidência da hipótese, deve provir de julgamento de mérito sobre a questão específica, e não apenas de provimento provisório concedido como liminar, ou de argumento incidentalmente inserido em acórdão sobre tema diverso.

De um lado, em razão da enorme carga de trabalho a que está submetido o STF, sabendo-se do espaço de tempo que decorre entre a expedição da decisão liminar e a conclusão do julgamento, a nova providência é processualmente salutar. De outro lado, entendendo-se que somente em apreciação específica sobre a matéria cogitada poder-se-á ter certeza da formação de jurisprudência segura do Supremo, justifica-se a mudança, principalmente, em se tratando de assunto de ordem constitucional.

Destacamos que a orientação das Câmaras Cíveis da Corte Catarinense, quando já existente pronunciamento do Órgão Especial sobre alguma questão de inconstitucionalidade, já era a de dispensar a argüi-

ção, a teor do que dispõe o parágrafo único do artigo 160 do Regimento Interno.⁴

3 — INSUFICIENTE PREPARO DO RECURSO

O art. 511/CPC foi modificado pela nova Lei. Ao texto do *caput* foi acrescentada a expressão “remessa”, o parágrafo único foi reenumerado para § 1º, sendo inserido ainda um § 2º: “*A insuficiência do valor de pagamento do preparo implicará em deserção*”, ressaltando o legislador que o recorrente deverá ser intimado a fazê-lo no prazo de cinco dias. O silêncio e a inoperância implicarão na deserção.

Como se colhe do texto introduzido no CPC, no *caput*, a alteração refere-se unicamente à inclusão do recolhimento do porte de remessa do processo, entre os requisitos que deverão ser comprovados para admissibilidade do recurso, dentre os pressupostos genéricos. Na redação anterior o Código referia-se apenas à comprovação do pagamento do porte de retorno, quando a jurisprudência exige a adimplência de ambos.

A omissão do porte de remessa, na redação anterior, vinha ocasionando o não-conhecimento de inúmeros recursos, tidos como desertos, pela não-comprovação do seu pagamento pelo recorrente.

A celeuma no STJ, em face da omissão, em razão inclusive de entendimento diferente de outros Tribunais (Regionais Federais e de Justiça Estaduais), exigindo alguns, e outros não, o recolhimento do porte de remessa e de retorno dos autos, levou a Corte infraconstitucional a delegar ao seu presidente competência para orientar, provisoriamente, os Tribunais inferiores, a fim de que houvesse uniformidade de tratamento.

Para uma corrente, pelo regime anterior, se o recorrente efetuasse o depósito erroneamente, seu recurso restaria deserto, sem que lhe fosse oportunizada a correção. Já para a Primeira Turma do STJ “o pressuposto da deserção é a falta de preparo e não a sua insuficiência. Demais, seja pelo serventário ou da parte, o erro da elaboração dos cálculos não tranca a possibilidade de complementação, passível de ser exigida, até mesmo após o julgamento do recurso, com a devolução dos autos à instância de origem”⁵.

4 Apelação Cível n. 96.001232-0, da Capital, Des. Pedro Manoel Abreu, julgada em 30/6/1998.

5 AgRg no Ag. 98.082, RJ, rel. Min. Milton Pereira; DJ 26/6/1996.

Com a alteração, pacifica-se a questão, permitindo-se ao recorrente suprir (completar) ou corrigir o preparo, no prazo de cinco dias.

Contrario sensu, sequer efetuando o preparo, não terá oportunidade posterior para tanto, sendo considerado deserto o recurso.

4 — RECURSO RETIDO EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

4.1 — Aos parágrafos do art. 542/CPC foi acrescentado um § 3º, referindo a interposição do recurso especial para o STJ e do recurso extraordinário para o STF.

O art. 542 trata do recebimento das petições dos mencionados recursos pela secretaria do Tribunal (Regionais Federais e Tribunais Estaduais), sendo que após o protocolo ocorrerá a intimação do recorrido, a fim de que apresente contra-razões.

Findo o prazo estipulado no § 1º, os autos serão conclusos para que os recursos sejam ou não admitidos pelo presidente ou vice-presidente do Tribunal.

Admitidos os recursos, serão recebidos somente no efeito devolutivo, vinca o § 2º.

É de se recordar que pelo art. 102, III, da Constituição da República, não é mais exigido que o manuseio de recurso extraordinário seja em razão de decisão de Tribunal. Presente a questão constitucional, o remédio pode ser adotado contra decisão de primeiro grau de jurisdição, bem como nas proferidas em embargos de alçada, de única ou de última instância, e igualmente nos embargos infringentes das Leis 6.825 e 6.830, de 1980. Cabe, igualmente, de decisões proferidas nos Juizados Especiais contendo matéria constitucional recorrível.

O mesmo não ocorre com o recurso especial, oponível somente contra decisão de Tribunais (Tribunais Regionais Federais, Tribunais de Justiça dos Estados, Tribunais de Alçada). Em razão do art. 105, III, da CF, não cabe recurso especial de decisão proferida por juiz singular, bem como de Juizados Especiais e suas Turmas de Recursos. Cabe, entretanto, contra acórdão proferido no julgamento de agravo de instrumento, por Câmara Civil do Tribunal de Justiça.

Conforme já decidiu o STJ, “*é inadmissível o recurso especial interposto de acórdão não unânime proferido em sede de apelação, embo-*

ra confirmado em grau de embargos infringentes, se o recorrente não reiterar os termos do recurso que manifestara”⁶.

No corpo do acórdão afirma o relator: “o recurso cabível àquela altura era o de embargos infringentes e somente ele. Aviando desde logo o recurso especial contra acórdão não unânime, o recorrente atentou contra o princípio da unicidade ou da unirrecorribilidade dos recursos. Contrariou, outrossim, o enunciado da Súmula 281 do STF”⁷.

4.2 — A inovação constante do acrescido § 3º ao art. 542 fixou: *“O recurso extraordinário, ou o recurso especial, quando interposto contra decisão interlocutória em processo de conhecimento, cautelar, ou embargos à execução, ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte, no prazo para interposição contra decisão final, ou para as contra-razões”*.

Como está bem assinalado na justificativa do projeto que se tornou a Lei sob comento:

“Ao processo de execução é realmente inaplicável a proposição ora examinada, na medida em que nele inexistente uma sentença final que não seja a puramente extintiva. Assim, sua exclusão do âmbito de alcance da medida proposta é tecnicamente correta. O mesmo não ocorre, contudo, nos embargos à execução, que se encerram normalmente mediante sentença de mérito, caso em que se pode, em tese, chegar ao recurso especial ou extraordinário. Entende-se, assim, que o dispositivo projetado deve ser aplicado também a essa ação incidental, extremamente freqüente nos pretórios, colaborando para reduzir o volume de recursos que assomam às Cortes Superiores”.

Adotou o legislador o regime do agravo retido, quando da interposição dos recursos extraordinário e especial que visem o ataque às decisões interlocutórias prolatadas em processo de conhecimento, cautelar e em embargos à execução.

Interpostos os recursos dessas decisões, concomitante ou independentemente, conforme a exposição no item 4.1, ficarão retidos nos autos, sendo que somente serão processados se o interessado os reiterar, no prazo, após a decisão final de mérito do processo, ou no prazo para contra-razões, tratando-se, respectivamente, de vencedor ou vencido.

6 REsp. 2.359-SP, DJU 18/6/90, Ministro Barros Monteiro.

7 In Mancuso, Rodolfo. *Recurso Extraordinário e Recurso Especial*, 3ª ed., pág. 88.

Não interpostos os recursos, a matéria interlocutória decidida ficará preclusa, não podendo mais ser reiterada na interposição do recurso extraordinário ou do especial. Vencedor o recorrente da decisão interlocutória, seu recurso adesivo ficará sem objeto.

Destaque-se que, da decisão final, caberá recurso de apelação, sendo que o vencido poderá manejar ou recurso especial, sobre a matéria infraconstitucional em debate, ou extraordinário, se houver abordamento de matéria constitucional.

5 — AGRAVO CONVERTIDO EM RECURSO ESPECIAL

5.1 — O § 2º do art. 544/CPC, pela modificação legislativa, ganhou nova redação.

Trata o dispositivo principal (*caput*) da interposição do agravo de instrumento, quando da não-admissão de recurso extraordinário ou de recurso especial pelo Tribunal *a quo*.

O § 1º orienta sobre a instrução do agravo e as peças que devem ser apresentadas.

O § 2º, sobre a distribuição do recurso, na forma dos Regimentos Internos dos Tribunais (TRF e Tribunais Estaduais), ou a admissão do extraordinário no primeiro grau de jurisdição ou Turmas de Recursos.

No nosso “O Novo Agravo” escrevemos:

“A Lei nº 8.950/94 revogou a Seção II, Capítulo VI, Título X, do Código de Processo Civil, no que se refere aos recursos extraordinário e especial. Reintroduziu, por isso mesmo, o art. 544 e parágrafos, que tratam do agravo de instrumento interposto diante da inadmissibilidade dos mencionados recursos dirigidos ao STJ e ao STF.

“A partir da chamada lei dos recursos, os relatores, naquelas altas Cortes de Justiça, ao prover o agravo contra a decisão denegatória (art. 544, §§ 3º e 4º), determinam a sua conversão em recurso especial ou extraordinário, observando-se o procedimento disciplinado no § 1º do mencionado art. 544, devendo, evidentemente, o agravo conter ‘os elementos necessários ao julgamento do mérito do recurso especial ou extraordinário’.

“Na instrução do agravo, o recorrente deve fazer constar, obrigatoriamente, sob pena de não-conhecimento (§ 1º do art. 544), cópia do acórdão recorrido, da petição de interposição do recurso denegado, das con-

tra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

“A Lei n. 8.950/94, além dos requisitos legais anteriores (Lei n. 8.038/90), incluiu as procurações.

“Em junho de 1995, por ‘Comunicação’ publicada no Diário da Justiça do dia 27, o Ministro-Presidente do STF informou que as duas turmas daquela Corte firmaram jurisprudência no sentido de que no traslado do agravo de instrumento, interposto do indeferimento de recurso extraordinário, é obrigatória a inclusão, sob pena de desprovimento, da prova da tempestividade recursal, não apenas do próprio agravo, mas também do recurso extraordinário denegado.

“Essa exigência vem merecendo críticas de doutrinadores e de advogados, pois que vem sendo aplicada em recursos de agravo, interpostos anteriormente à divulgação da ‘Comunicação’, em recursos extraordinários que já tiveram a sua tempestividade conferida. Exige também a mais Alta Corte de Justiça do País, nestes casos, que o agravante junte ao instrumento os documentos produzidos pela parte contrária, devendo, igualmente, obedecer à Súmula 288 do Pretório Excelso.

“Insurgem-se os advogados e o seu próprio órgão de classe, pois os requisitos da interposição do agravo de instrumento, contidos no já mencionado § 1º do art. 544 do CPC, foram erigidos por lei federal, não podendo ser suplantados por decisões normativas dos Tribunais”⁸.

5.2 — Ficou assim o novo § 3º: *“Poderá o relator, se o acórdão recorrido estiver em confronto com a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, conhecer do agravo para dar provimento ao próprio recurso especial; poderá ainda, se o instrumento contiver os elementos necessários ao julgamento do mérito, determinar sua conversão, observando-se, daí em diante, o procedimento relativo ao recurso especial”*.

A nova redação veio facultar ao relator do agravo de instrumento no STJ, estando o acórdão recorrido em confronto com a súmula do seu Tribunal, conhecer do recurso, dando provimento ao recurso especial (neste ponto a mudança) que havia sido inadmitido pela autoridade do Tribunal de Justiça Estadual, podendo ainda (como já estava na redação revogada), se o agravo contiver elementos necessários para o julgamento do mérito, convertê-lo em recurso especial, conhecendo-o e dando-lhe provimento.

6 — AGRAVO DE AGRAVO

6.1 — A redação do art. 545/CPC foi modificada.

O anterior dispositivo estava assim redigido: “Da decisão do relator que não admitir o agravo de instrumento, ou negar-lhe provimento, caberá agravo para o órgão julgador, no prazo de 5 (cinco) dias”.

A nova: “*Da decisão do relator que não admitir o agravo de instrumento, negar-lhe provimento ou reformar o acórdão recorrido, caberá agravo no prazo de cinco dias ao órgão competente para o julgamento do recurso, observando o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 557*” (agora também alterado).

Comentando o art. 545, Theotonio Negrão assinala que: “não é razoável que o legislador tenha, no art. 544, estabelecido um prazo de dez dias para o agravo contra decisão que denega o recurso extraordinário ou o especial (agravo que tem de ser interposto em Capital do Estado, onde o recorrente quase sempre já tem procurador constituído) e, pelo art. 545, tenha concedido apenas cinco dias para a manifestação de agravo contra a decisão do Ministro relator que não admite aquele agravo de instrumento ou lhe nega provimento (agora, dizemos, podendo reformar o acórdão recorrido), agravo esse que deve ser interposto em Brasília, onde o mais das vezes o recorrente não tem advogado constituído”⁹.

6.2 — Como vimos, do indeferimento do recurso extraordinário ou do especial, pelo presidente ou vice-presidente do Tribunal inferior, cabe agravo de instrumento, no prazo de dez dias. Este agravo é dirigido ao STF, tratando-se de recurso extraordinário, e ao STJ se for manejado o especial.

Distribuído o recurso na forma regimental, será dirigido a um Ministro relator, que poderá não admiti-lo, negar-lhe provimento ou mesmo reformar o acórdão recorrido.

Desta decisão monocrática, cabe recurso de agravo (inominado), em cinco dias, para o “órgão julgador” (dizia o texto revogado), ou seja, para a Turma (R.I. do STF, art. 8º, I, e 9º, III, e do STJ, arts. 13, IV, e 15, I). A alteração do texto pela nova Lei n. 9.756/98 muda a redação de “órgão julgador” para “órgão competente para o julgamento do recurso”, o que dá na mesma: ou seja, as Turmas (do STF e do STJ) são os órgãos competentes para o julgamento dos mencionados recursos.

A novidade procedimental no dispositivo do novo art. 545, que no rigor da técnica deveria integrar-se ao art. 544, como mero parágrafo, é a que determina a observação dos §§ 1º e 2º do art. 557.

Aqui abrimos um parêntese para uma pequena digressão acerca da manifesta erronia da retificação (publicada no DOU n. 2 de 5/1/99) na redação primitiva do art. 545, que previa inicialmente §§ 2º e 3º, determinando a observância dos §§ 1º e 2º do art. 557.

Assim não pode ser, por razões lógicas.

Entendemos que deve ser mantida a redação original do art. 545, que manda observar os §§ 2º e 3º do art. 557, este sim merecedor de retificação — pois erroneamente possui dois parágrafos primeiros, não havendo parágrafo terceiro —, mantida então a possibilidade de retratação e a condenação em multa de um a dez por cento do valor corrigido da causa, quando manifestamente inadmissível ou infundado o recurso previsto no art. 545.

Pelo § 1º, se a decisão objeto do agravo estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior, o relator, monocraticamente, poderá dar provimento ao recurso, sem colocá-lo em pauta e submetê-lo à deliberação do órgão colegiado a que pertença (Turma, Grupo ou Câmaras Cíveis).

O dispositivo amplia a competência do relator do recurso no Tribunal Supremo e em Tribunal Superior, possibilitando-lhe dar provimento ao recurso interposto, caso a decisão recorrida (tanto do primeiro grau de jurisdição — prazo comum — como do segundo grau — Tribunais Regionais Federais e Tribunais Estaduais, para os relatores do STF e do STJ), esteja manifestamente dissociada de súmula ou de jurisprudência predominante do Supremo e dos já mencionados Tribunais Superiores.

Pelo § 2º possibilita a interposição de novo agravo (inominado) contra a decisão do relator que deu provimento ao agravo de instrumento, no prazo de cinco dias, dirigido ao órgão competente (Turma, Grupo ou Câmaras Cíveis). Possibilita, por outro lado, a aplicação do juízo de retratação do relator anterior que deu provimento ao recurso, oportunizando-lhe, inclusive, pelas alegações contidas na petição, modificar a sua decisão, ou mantê-la. Mantida a decisão, o novo relator apresenta o processo em mesa (sem necessidade de publicação em pauta), proferindo voto. Conhecido e provido o recurso (agravo nominado), o recurso (agravo de instrumento) terá seguimento para votação pelo órgão competente. Se também conhecido e provido o recurso interposto no Tribunal *a quo*, que não admitiu o remédio extraordinário ou o especial, será deter-

minada a subida de um dos recursos, ou de ambos, se tiverem sido interpostos simultaneamente, para o julgamento no STF ou STJ.

Não havendo conhecimento ou provimento do agravo de instrumento ou inexistindo o recurso (p. ex. embargos declaratórios) a decisão *a quo* transita em julgado, após a publicação.

7 — NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO

7.1 — O novo art. 557, oriundo da Lei nº 9.756/98, reedita o texto do dispositivo anterior, com o objetivo de diminuir a carga de trabalho dos órgãos colegiados dos Tribunais, minorando as pautas de julgamentos.

Está assim a nova redação: “*O relator negará seguimento manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior*”.

O texto como o revogado possibilita que o relator do recurso, de qualquer recurso que lhe seja distribuído, negue-lhe seguimento, quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto (a redação anterior falava em contrário) com súmula ou com *jurisprudência dominante* (inovação) do respectivo Tribunal, do Tribunal Supremo ou de Cortes Superiores.

O resultado do julgamento, em exame pelo relator, segundo o *caput*, somente poderá ser desfavorável ao recorrente.

O advérbio *manifestamente*, na lição de Barbosa Moreira¹⁰, funciona “como recomendação aos relatores, para que exercitem com certo comedimento a atribuição que se lhes defere, abstendo-se de negar desde logo seguimento ao recurso sempre que, a despeito da opinião pessoal, por hipótese já formada, a questão se apresente passível de dúvida ou controvérsia, de fato ou de direito”.

O dispositivo diz respeito somente a recursos, não há qualquer tipo de ação que seja oponível no segundo grau, v.g. da ação rescisória, podendo nesta ser indeferida a exordial, com base no art. 490/CPC.

Exige o texto que o recurso seja *inadmissível*, isto é, que contrarie pressupostos recursais, tais como os objetivos de recorribilidade, tempestividade, singularidade, adequação e preparo. Exige que o recurso tenha procedibilidade, em razão do mérito, com fundamentação suficiente para

10 In *Comentários ao Cód. Proc. Civil*, vol.V, Forense, RJ, 7ª ed., pág. 639.

a impugnação da decisão recorrida. Recurso inadmissível é recurso infundado, não merecendo o acolhimento pelo colegiado julgador. *Prejudicado* é o recurso sem objeto, antes do seu julgamento, como p. ex. no caso do agravo de instrumento já em mãos do relator no Tribunal, tendo sido reformada a decisão agravada pelo juiz *a quo*. No caso, igualmente, de provimento em agravo retido, ficando prejudicado o julgamento do mérito.

Recurso em confronto *com súmula ou com jurisprudência dominante* do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal ou de Tribunal Superior, é aquele cuja tese jurídica sustentada pelo recorrente dissente de matéria já sumulada, idêntica à que está em debate na questão. O recurso dirigido ao Tribunal competente não deve conter argumentação jurídica e jurisprudencial que confronte súmulas do mesmo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunais Superiores, entendidas as súmulas na definição que juntamos neste trabalho, em passagem em nota de rodapé.

Não pode, também, a tese jurídica contida no recurso confrontar-se com a jurisprudência dominante ou predominante do Tribunal ao qual está submetida a exame.

A jurisprudência dominante em confronto somente pode ser a do mesmo Tribunal Estadual, e não de outro da federação, podendo ser do STF ou do STJ. Dos Tribunais Regionais Federais, somente se a matéria tiver sido decidida em conflito de competência, ou outra em razão da própria matéria, não podendo ser, com evidência, de Tribunal trabalhista ou eleitoral.

A decisão do relator, negatória de seguimento do recurso, deve ser motivada, diante da imposição constitucional do art. 93, X. Essa decisão pode ser manifestada em forma de despacho.

7.2 — O § 1º, ao contrário do *caput*, permite ao relator dar provimento ao recurso, por despacho, monocraticamente, independentemente de inclusão na pauta de julgamento no órgão colegiado, quando a decisão recorrida, proferida pelo Togado *a quo*, estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (esta a grande novidade).

Tribunal Superior, entendendo-se ser aquele que tenha competência para conhecer de matéria cognitiva e conseqüente do recurso, na mesma linha de princípio do órgão julgador *a quo*.

Nota-se, por outro lado, que nessa hipótese, ao contrário da prevista no *caput* do art. 557, o relator não poderá dar provimento a recurso quando a decisão atacada estiver em desacordo com a orientação do res-

pectivo Tribunal, pois o § 1º prevê somente decisão contrária a jurisprudência do STF ou Tribunal Superior.

7.3 — Das decisões proferidas nas hipóteses do *caput* e § 1º do art. 557/CPC, pode o vencido manejar recurso de agravo (inominado), no prazo de cinco dias, conforme o comando do também novo § 2º.

O pronunciamento do relator que nega seguimento ao recurso (art. 557), ou lhe dá provimento, não pode revelar-se como decisão definitiva sobre a matéria. O prejudicado ou vencido, desejando que a sua pretensão não fique ao alvedrio de um pronunciamento singular, monocrático, poderá vê-la confirmada ou reformada por um órgão colegiado, que é a razão da instituição dos Tribunais de segundo grau de jurisdição.

Para que não ocorra a preclusão pela decisão do relator, deverá a parte vencida manejar o agravo previsto, dirigido ao mesmo relator, mas que terá a apreciação do seu órgão colegiado (Turma ou Câmara), confirmando ou reformando a decisão agravada.

O prazo para a interposição do agravo, de cinco dias, é contado da data da intimação da decisão do relator (art. 242/CPC), bem como das prorrogações e suspensões, se ocorrerem.

Expostas as razões pelas quais o vencido impugna a decisão do relator, não pode este indeferir o recurso ou negar-lhe seguimento.

Inseriu o legislador no texto do § 2º o princípio processual da retratação, pelo qual o relator no segundo grau de jurisdição tem a possibilidade de manter ou reformar a decisão.

O denominado juízo de retratação, agora permitido no Tribunal, segue o princípio da economia e da celeridade processual, pelo qual, havendo alteração na decisão do magistrado, ganha-se uma etapa procedimental, e tem-se menos custo processual. Não há confundir o princípio da retratação com o pedido de reconsideração, este uma criação da praxe forense e não encontrado em regulamentação codificada.

Com o recurso do dispositivo sob comento, deverá o agravante, na petição, expor as suas razões de inconformidade com a decisão agravada, fundamentando sua tese, demonstrando que o recurso (ao qual foi negado seguimento ou o que foi provido) não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou colidente com súmula ou jurisprudência dominante.

Ocorrendo retratação, o agravo (inominado) perde o seu objeto. Mantida a decisão, vai ao colegiado (para ser julgado em mesa, independentemente de pauta), podendo ele inviabilizar a decisão, para que o relator profira outra, se eivada de vício, ou por falta de fundamentação.

Não conhecendo o colegiado do agravo, a decisão do relator permanecerá hígida. Conhecendo, o acórdão substituirá o pronunciamento agravado. Na hipótese de desprovimento do agravo, a decisão, sendo irrecorrível, transitará em julgado, encerrando-se o procedimento recursal (do agravo inominado). Provido, tramitará a demanda, ou seja, o recurso ao qual foi negado seguimento ou dado provimento, submetida a matéria, previamente divulgada em pauta, ao órgão colegiado competente.

7.4 — O § 3º do art. 557 vem reforçar a aplicação de sanções à litigância de má-fé, inserida, recentemente, pela Lei n. 9.668 de 23/6/98, que acrescentou inciso ao art. 17/CPC e deu nova redação ao art. 18. Estabelece o texto: “*O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou*”.

A multa aplicada à parte que promove recurso manifestamente protelatório não é novidade no sistema do CPC. O parágrafo único do art. 586 comina multa ao embargante, a ser paga ao embargado, quando aquele promove os embargos declaratórios com manifesta protelação, elevando-a se o recurso, com o mesmo escopo, for reiterado.

Agir protelatoriamente é tentar adiar, procrastinar a decisão do juiz ou Tribunal, retardando a prestação jurisdicional, diante de uma obrigação. Litiga de má-fé aquele que interpõe recurso por mero espírito de emulação, para litigar simplesmente, desfundadamente, ou opondo resistência injustificável ao trâmite da lide; que se aproveita, maliciosamente, de deficiências processuais, para opor resistência injustificada ao andamento do processo.

Ressalve-se que o julgador deve atentar para a intenção do pretendente nos embargos declaratórios quando visa o prequestionamento da questão, como requisito indispensável à interposição do recurso extraordinário, como está protegido na Súmula 98 do STJ.

O novo parágrafo, acolhendo o entendimento já consolidado na doutrina e na jurisprudência, fixou que, “*quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor*”.

Como se constata, a disposição legislativa é aplicável ao agravo (inominado), detonado com manifesta inadmissibilidade (que não pode

ser aceito porque não está conforme os ditames legais) ou infundadamente (sem fundamento lógico na pretensão recursal, que não tem razão de ser).

O que é inovador no texto é o aspecto punitivo ao agravante, que, condenado a pagar multa de um a dez por cento, corrigida sobre o valor da causa, em razão do seu recurso inadmissível ou infundado, se não o fizer, fica obstruído, impedido de propor qualquer outro, em sequência da lide, se não depositar o valor sancionado.

Concluindo, entendemos que todas as inovações e alterações efetuadas buscam acelerar, desatramancar, agilizar a prestação jurisdicional prestada pelo segundo grau de jurisdição e Cortes Superiores.

As inovações, ao atribuírem maiores poderes aos relatores — desembargadores e ministros —, transformam significativamente a sistemática processual dos Tribunais, tornando-se desnecessário o pronunciamento dos colegiados quando, em questões idênticas, já houver orientação consolidada.

Possuem, por outro lado, os relatores, mecanismos para coibir os recursos protelatórios e pôr fim, de uma vez por todas, à mentalidade do recorrer por recorrer, dos que na maioria das vezes utilizam-se do Poder Judiciário e da excessiva previsão legal de recursos para frustrar ou retardar a realização da Justiça.

É claro que o sucesso dessas alterações, as quais acolhemos com muito otimismo, dependerá muito dos aplicadores da lei e do direito, na maioria das vezes um pouco reticentes com mudanças.

Por derradeiro, é oportuno destacar as palavras de José Eduardo Carreira Alvim, ao concluir artigo sobre o agravo na reforma processual, observando que na exegese sobre a reforma do Código de Processo Civil, “sempre que se apresentarem dois enfoques, um que agiliza e outro que emperra o processo, dêem preferência à interpretação mais consentânea com a finalidade do moderno processo: a rapidez.

“Vamos tornar a justiça mais ágil, para a satisfação do direito daqueles que têm efetivamente razão”¹¹.

11 *In* Revista Consulex, ano I, n. 6, jun./1997, pág. 46.